Wird der Aussteller einer Schuldverschreibung auf den Inhaber durch Leistung an einen Geschäftsunfähigen oder beschränkt Geschäftsfähigen befreit?

Inaugural-Dissertation

der

juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Heinz Gutersohn
aus Wesel

Approbiert am 14. Februar 1938.

Buchdruckerei M. Krahl, Erlangen-Bruck
1938

1938/233

Referent: Geheimer Justizrat Univ.-Prof. Dr. Kübler

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhaltsverzeichnis.

		Seite
§ 1	Einleitung	1
§ 2	Voraussetzung der Schuldbefreiung in § 793 I S. 2 BGB.	2
	I. Der Geschäftsbeschränkte und Geschäftsunfähige als Inhaber einer Schuldverschreibung	2
	II. Der nicht voll Geschäftsfähige als „nicht zur Verfügung berechtigt" i. S. des § 793 I S. 2 BGB.	3
§ 3	III. Leistung des Ausstellers an nicht voll Verfügungsfähige	4
	1. Leistungen rein tatsächlicher Art	6
§ 4	2. Leistungen, bei denen eine Willenserklärung des Leistungsempfängers vorliegen muß	7
	a) Gründe gegen die Annahme einer Leistungsbefreiung	7
§ 5	b) Gründe für die Annahme einer Leistungsbefreiung	11
	I. Sinn und Zweck der Rechtseinrichtung der Inhaberschuldverschreibung	12
§ 6	II. Gesetzliche Ausgestaltung des Rechts der Inhaberpapiere im einzelnen	16
	1. Legitimationswirkung der Inhaberschaft einer Schuldverschreibung (§ 793 I S. 1 BGB.)	16
§ 7	2. Regelung der Rechtsstellung des Ausstellers in § 793 I S. 2 BGB.	21
§ 8	3. Der nicht voll Verfügungsfähige als Nichtberechtigter i. S. des § 793 I S. 2 BGB.	31
§ 9	III. Begründung der Leistungsbefreiung aus § 797 S. 2 BGB.	33
§ 10	Schlußbetrachtung	37

Literaturverzeichnis.

I. Lehrbücher und Kommentare.

Cosack, Lehrbuch des Deutschen Bürgerlichen Rechts, Bd. II, 1924.

Crome, System des Deutschen Bürgerlichen Rechts, II. Bd. 1902.

Dernburg, Das Bürgerliche Recht, Halle 1899.

Enneccerus-Kipp-Wolff, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, I. Bd. 2. Abt., 23—27. Aufl., Marburg 1927.

Enneccerus-Lehmann, Schuldverhältnisse, Marburg 1930.

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, I. Bd. Berlin 1903.

Fischer-Henle, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch 14. Aufl.

Goldmann-Lilienthal, Das Bürgerliche Gesetzbuch I. Bd. 2. Aufl.

Heck, Grundriß des Schuldrechts, Tübingen 1929.

Hedemann, Schuldrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches 2. Aufl. 1931.

Henle, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, II. Schuldrecht, Rostock 1934.

Kohler, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts 2. Bd. I. Teil, Berlin 1906.

Kreß, Lehrbuch des Besonderen Schuldrechts 1934.

Leonhard, Schuldrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches 2. Bd. 1931.

Loewenwarter, Lehrkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch III. Bd. Berlin 1928.

Matthias, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Berlin 1914.

Oertmann, Bürgerliches Gesetzbuch I. Buch Allg. Teil Berlin 1908; II. Buch Recht der Schuldverhältnisse 5. Aufl. 1929.

Planck, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch II. Bd. 2. Hälfte 4. Aufl. 1928.

Reichsgerichtsrätekommentar (zit,: K. v. RGR.) 5. Aufl.

Staub-Koenige Kommentar zum Handelsgesetzbuch 14. Aufl. 3. Bd.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch Bd. II, 3 9. Aufl.

Siber, Schuldrecht, Leipzig 1931.

Soergel, Bürgerliches Gesetzbuch 5. Aufl. Stuttgart 1929.

v. Tuhr, Handbuch des Deutschen Bürgerlichen Rechts, Allg. Teil II. Bd. 1. Hälfte 1914.

Warneyer, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Tübingen 1930 2. Bd. 2. Aufl.

II. Monographien, Aufsätze und Dissertationen.

Brunner, Beiträge zur Geschichte und Dogmatik der Wertpapiere II. Beitrag in „Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht“ 22. Bd.

Brunner-Rauch, Abhandlung zur Rechtsgeschichte „Das französische Inhaberpapier des Mittelalters“, Bd. 1 Weimar 1931.

Brütt, Die abstrakte Forderung, Berlin 1908.

Danz, In JW. 1913 S. 1016ff. „Sind alle Rechtsgeschäfte eines Geisteskranken nichtig?“

Fuchs, In JW. 1914 S. 270ff. „Die moderne Rechtsfindung“.

Gierke, DJZ. 1905 S. 92ff.

Hachenburg, Bank-Archiv 1906 S. 188 „Die Einlösung von ausgelosten Schuldverschreibungen und von Zins- und Dividendenscheinen durch den Bankier“.

Hübner, Grundzüge des Deutschen Privatrechts II. Aufl. Leipzig 1913.

Jakobi, in Ehrenbergs Handbuch des gesamten Handelsrechts, IV. Bd. I. Abt. Leipzig 1917 „Die Wertpapiere“.

Josef, in „Das Recht“ 1913.

Keyßer. in Festgabe für Koch, Berlin 1903.

Kohler, in Archiv für Bürgerliches Recht 6. Bd, Berlin 1892.

Meyer, Das Publizitätsprinzip im Deutschen Bürgerlichen Recht, München 1909.

Oertmann, in DJZ. 1904 S. 1127f. „Leistungen an den geschäftsunfähigen Präsentanten eines Inhaberpapiers“.

Rümelin, Die Geisteskranken im Rechtsgeschäftsverkehr, Tübingen 1912.

Strohal, in Iherings Jahrbücher 38. Bd.

Wolff, in JW. 1914 S. 121ff. Die moderne Art der Rechtsprechung.

III. Zeitschriften.

Bank-Archiv = Zeitschrift für Bank- und Börsenwesen, Berlin.

DJZ. = Deutsche Juristenzeitung.

Gruch. = Gruchots Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts.

Iherings Jahrbücher = Iherings Jahrbücher für die Dogmatik des Bürgerlichen Rechts.

JW. = Juristische Wochenschrift.

Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, Stuttgart.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41533921_0071

§ 1. Einleitung.

Im Geschäftsleben, vielleicht aber auch bei denjenigen, denen die praktische Rechtsanwendung obliegt, mag es als eine Selbstverständlichkeit angesehen werden, daß der Aussteller einer Schuldverschreibung auf den Inhaber an einen Geschäftsunfähigen oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Inhaber mit befreiender Wirkung leisten kann, sofern dem Aussteller weder die Geschäftsunfähigkeit oder beschränkte Geschäftsfähigkeit bekannt ist oder wenigstens keinerlei Anhaltspunkte für die Annahme einer Geschäftsunfähigkeit oder Geschäftsbeschränktheit vorhanden sind. Trotzdem muß von vornherein festgestellt werden, daß sich ein solcher Standpunkt völlig eindeutig aus dem bürgerlichen Recht nicht gewinnen läßt. Wenn auch als die nunmehr in der Literatur herrschende Auffassung die Ansicht vertreten wird, daß einer Leistung an einen nicht vollgeschäftsfähigen Inhaber einer Schuldverschreibung befreiende Wirkung zukommt, so werden doch beachtliche Gründe gegen diese Entscheidung der streitigen Frage angeführt. In dieser Arbeit soll daher der Versuch gemacht werden, die Streitfrage einer weiteren Klärung zuzuführen und insbesondere den herrschenden Standpunkt näher zu begründen.

Auch die Tatsache, daß es bisher an einer ausführlichen, zusammenfassenden Darstellung der verschiedenen Meinungen mangelt, — in der Literatur wird unsere Streitfrage selten ausführlicher behandelt, meist nur kurz erwähnt — mag die hier geführte Untersuchung rechtfertigen.

Im Zahlungs- wie Kreditverkehr, im Geld- wie Warenverkehr ist die Bedeutung der Schuldverschreibung auf den Inhaber gleich groß. Es bedarf nur eines kurzen, nicht erschöpfenden Hinweises auf die vielfältigen Formen,

in denen die Schuldverschreibung auf den Inhaber im Wirtschaftsleben Verwendung findet. Aus der Kapitalwirtschaft können die Anleihepapiere und Schatzanweisungen des Reichs und der öffentlich rechtlichen Körperschaften ebensowenig hinweggedacht werden, wie die Anleihepapiere der Industrie und der Bodenkreditinstitute. Hinzu kommen die zu diesen Papieren ausgegebenen Zinsscheine neben den von den Aktiengesellschaften ausgestellten Dividendenscheinen. Der Warenhandel wird ohne Inhaberkonnossemente, Inhaberladescheine und -lagerscheine nicht auskommen. Endlich hat die hier aufgeworfene Frage eine gleichentscheidende Bedeutung für die Lotterielose wie für die vielfach im Geschäftsleben üblichen Inhaberzeichen[1]). Es kann daher nicht verkannt werden, daß bei der Bedeutung der Schuldverschreibung auf den Inhaber für das gesamte wirtschaftliche Leben genügend Anlaß vorliegt, die behandelte Streitfrage einer Entscheidung zuzuführen, die schutzbedürftigen Interessen des Wirtschaftslebens gerecht wird. Aus diesem Gesichtspunkt wird gleichzeitig eine Rechtfertigung für das befürwortete Ergebnis wie für die Prüfung unserer Streitfrage schlechthin gewonnen.

§ 2. Voraussetzungen der Schuldbefreiung in § 793 I S. 2 BGB.

Nach § 793 I 2 BGB. wird der Aussteller einer Inhaberschuldverschreibung auch durch die Leistung an einen nicht zur Verfügung berechtigten Inhaber befreit. Unsere Streitfrage knüpft an diese Vorschrift an; von den einzelnen in § 793 I 1 BGB. für eine befreiende Leistung aufgestellten Voraussetzungen wird also auszugehen sein.

I. Der Geschäftsbeschränkte und Geschäftsunfähige als Inhaber einer Schuldverschreibung auf den Inhaber.

Zunächst erfordert die angezogene Vorschrift die Leistungsbewirkung an den Inhaber der Schuldverschrei-

1) RGR. Komm. § 793 1 u. 2, Ennecc. § 427 Anm. 3.

bung, damit der Aussteller von seiner Verpflichtung zur Leistung befreit wird. Inhaber ist derjenige, der die augenblickliche, tatsächliche Gewalt inne hat, die Urkunde vorzulegen[2]). Dieser Begriff des Inhabers deckt sich nicht mit demjenigen des Besitzers; teilweise geht er über den Besitzbegriff hinaus: auch ein Besitzdiener kann Inhaber einer Urkunde sein, sofern er nur zur Vorlegung der Urkunde in der Lage ist; teils ist der Begriff der Innehabung enger als derjenige des Besitzes: nach bürgerlichem Recht steht der mittelbare Besitzer meist dem unmittelbaren Besitzer gleich; der mittelbare Besitzer ist aber nicht als Inhaber einer Urkunde i. S. des § 793 I 2 BGB. anzusprechen, da er zur Vorlegung der Inhaberschuldverschreibung außerstande ist. Insofern stimmen aber der Besitzbegriff und derjenige der Inhaberschaft einer Urkunde überein, als ein Geschäftsunfähiger wie ein in der Geschäftsfähigkeit Beschränkter sowohl Inhaber als auch Besitzer sein kann. Denn ist die Inhaberschaft einer Person lediglich davon abhängig, daß der Betreffende die Urkunde vorzulegen vermag, so können auch Unmündige und Minderjährige, ebenso wie Entmündigte Inhaber einer Inhaberschuldverschreibung sein.

II. Der nicht voll Geschäftsfähige als „nicht zur Verfügung berechtigt" i. S. des § 793 I S. 2 BGB.

Weiter handelt § 793 I 2 BGB. von zur Verfügung nicht berechtigten Inhabern an die ebenfalls mit befreiender Wirkung geleistet werden kann. Es kann als die in der Literatur herrschende Ansicht bezeichnet werden, daß unmündige, minderjährige und entmündigte Personen als nicht zur Verfügung berechtigt i. S. des § 793 I 2 BGB. angesehen werden müssen[3]). Es mag zutreffen, daß die

2) Staud. Komm. § 793 IV, a, Planck Komm. § 793 3, a, Warn. Komm. § 793 IV, Kohler Lehrb. 2. Bd., I. Teil, S. 440, Goldmann-Lilienthal BGB. § 219, II, 1, N. 4.

3) Gierke DJZ. 1905 S. 92ff. und herrsch. Lehre. Selbst Oertm. in DJZ. 1904 S. 1127f., der im übrigen zu einem zu Gierke u. der herrsch. Lehre gegenteiligen Ergebnis kommt. A. M. Leonhard, Besonderes Schuldr. des BGB. S. 397.

behandelte Vorschrift in erster Linie diejenigen Personen erfassen soll, denen ein Recht an der Urkunde und somit eine Gläubigerstellung hinsichtlich des in der Urkunde verbrieften Forderungsrechts mangelt. Jedenfalls steht der Wortlaut des § 793 I 2 BGB. einer Anwendung auf Geschäftsunfähige wie beschränkt Geschäftsfähige nicht entgegen. Darüber hinaus kann es aber auch für die Wortauslegung keinen Unterschied bedeuten, ob jemand im Einzelfalle — wie der Nichtberechtigte — oder im allgemeinen — wie der Geschäftsunfähige und der in der Geschäftsfähigkeit Beschränkte — zur Verfügung über die Schuldverschreibung auf den Inhaber nicht befugt ist. Zwar kann der nicht Verfügungsfähige und der in seiner Verfügungsfähigkeit Beschränkte zugleich Eigentümer der Urkunde sein. Das ändert jedoch nichts an der Tatsache daß er auch als Eigentümer nicht über die Schuldverschreibung verfügen kann. Was den Mangel der Verfügungsmacht angeht, steht der Nichtberechtigte dem berechtigten Geschäftsunfähigen sowie dem berechtigten Minderjährigen oder Entmündigten gleich.

Sollte man sich aber nicht dazu bekennen können, den Begriff „zur Verfügung nicht berechtigt" gegenüber dem sonst üblichen Sinne zu erweitern, so erscheint jedenfalls eine entsprechende Anwendung des § 793 I 2 BGB. geboten[4]). Die Begründung dafür ergibt sich aus dem Sinn und Zweck der angezogenen Vorschrift, auf den später noch näher einzugehen sein wird.

§ 3 III. Leistung des Ausstellers an nicht voll Verfügungsfähige.

Allerdings erfordert § 793 I 2 BGB. für das Freiwerden des Schuldners von der in der Inhaberschuldverschreibung verbrieften Forderung eine Leistung. Unverkennbar liegen hier die Schwierigkeiten für die Anwendung der genannten Vorschrift auf Fälle, in denen der Leistungsempfänger geschäftsunfähig oder beschränkt geschäftsfähig ist.

4) Siehe dazu Planck § 793, 4f.

Gegen die Annahme, daß der Aussteller durch seine Leistung an einen Unmündigen Minderjährigen oder Entmündigten befreit wird, wird darauf hingewiesen, daß der Aussteller an einen Geschäftsunfähigen oder an einen in der Geschäftsfähigkeit Beschränkten grundsätzlich nicht wirksam leisten kann.

Dieser Einwand ist jedenfalls — wenn auch nicht ausnahmslos, wie noch nachzuweisen sein wird, — dann gerechtfertigt, wenn man als Leistung eine rechtswirksame Erfüllung der verbrieften Schuld fordert. Zwar besteht keine Uebereinstimmung in der Literatur zu der Frage, ob eine Erfüllung stets oder nur dann eine rechtsgeschäftliche Einigung des Gläubigers und des Schuldners voraussetzt, wenn die geschuldete Leistung nur auf Grund eines Vertrages erbracht werden kann. Es kann nicht Aufgabe unserer Untersuchung sein, auf diesen Meinungsstreit näher einzugehen[5]). Denn sicherlich werden im Rahmen dieser Abhandlung, und zwar in der Hauptsache, diejenigen Fälle behandelt werden müssen, in denen das Erfüllungsgeschäft einen Vertrag zwischen Gläubiger und Schuldner erfordert. Stellt man sich auf den Standpunkt, daß eine Erfüllung stets eine Willensübereinstimmung des Leistenden und Leistungsempfängers voraussetzt, so trägt unsere Untersuchung auch dieser Lehrmeinung Rechnung. Die Grundsätze, die für die Behandlung der Fälle aufgestellt werden, die unbestritten eine Willensübereinstimmung der Beteiligten des Erfüllungsgeschäftes voraussetzen, müssen dann eben als allgemein geltend angenommen werden.

Jedoch soll in dieser Arbeit von der herrschenden Ansicht[6]) ausgegangen werden, die für das Erfüllungsgeschäft an sich keinen Vertrag voraussetzt, einen solchen vielmehr dann erfordert, wenn die geschuldete Leistung nur durch Willensübereinstimmung erbracht werden kann. Sodann aber scheiden einige Fälle aus unserer Untersuchung von vornherein als unproblematisch aus.

5) Eine eingehende Darstellung der einschlägigen Literatur bringt Oertm. Komm. zu § 362, Anm. 5.

6) Oertm. Komm. a.a.O.

1. Leistungen rein tatsächlicher Art.

Wenn § 793 I 1 BGB. ganz allgemein von einer „Leistung" handelt, die der Aussteller an den Inhaber der Urkunde zu erbringen verspricht, so kann diese Leistung jeder Art, also auch rein tatsächlicher Natur sein. Es bedarf keines weiteren Nachweises, daß der Aussteller einer Schuldverschreibung dem Inhaber in der Urkunde ein positives tatsächliches Handeln, z. B. Dienstleistungen, Geschäftsbesorgungen, Werkleistungen oder Besitzübertragungen, zusagen kann [7]). Diese Leistungsverpflichtungen können vom Aussteller an einen geschäftsunfähigen oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Empfänger wirksam erfüllt werden. Denn bei diesen Leistungen bedarf es nach herrschender Lehre keiner Annahme der Leistung; ein auf Erfüllung gerichtetes Handeln des Schuldners reicht aus. Ist demnach eine rechtsgeschäftliche Erklärung desjenigen, an den geleistet wird, zur wirksamen Erfüllung der Leistungsverpflichtung nicht erforderlich, so bestehen keine Bedenken gegen die Annahme einer Schuldbefreiuung des Ausstellers, wenn Leistungen rein tatsächlicher Art einem geschäftsunfähigen oder einem in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Inhaber versprochen sind und erbracht werden [8]).

Leistungen können nach § 241 2 BGB. auch in einem Unterlassen bestehen. Das bedeutet für das Recht der Inhaberschuldverschreibung, daß sie mit Rücksicht auf den uneingeschränkten Wortlaut des § 793 I 1 BGB., nach dem jede Leistung Gegenstand der Ausstellung zu sein vermag, Unterlassungsverpflichtungen enthalten können. Was für die Leistungsversprechen tatsächlicher Art rechtens ist, gilt nach herrschender Lehre auch hier. Unter-

---

7) Allerdings werden derartige Handlungen nur selten auf dem Wege einer Inhaberschuldverschreibung versprochen, meist wird es sich in solchen Fällen um Inhaberzeichen (§ 807 BGB.) handeln. Das ändert aber nichts an der rechtlichen Möglichkeit, sich durch Inhaberschuldverschreibungen zu derartigen Leistungen zu verpflichten.

8) U. a.: Gierke DJZ. 1905 S. 92, Oertm. DJZ. 1904 S. 1127 f.

lassungsverpflichtungen kann der Schuldner auch einem Geschäftsunfähigen wie beschränkt Geschäftsfähigen gegenüber erfüllen. Denn bei Unterlassungen bedarf es weder auf Seiten des Schuldners noch, was hier ausschlaggebend ist, auf Seiten des Gläubigers einer rechtsgeschäftlichen Erklärung.

§ 4. 2. Leistungen, bei denen eine Willenserklärung des Leistungsempfängers vorliegen muß.

Jedoch ist es äußerst selten, daß Leistungen der bisher behandelten Art in Inhaberschuldverschreibungen verbrieft werden. In den weitaus meisten Fällen lautet das von dem Aussteller einer Inhaberschuldverschreibung gegebene Versprechen auf eine Leistungsverpflichtung, die nur durch Vertragsabschluß erfüllt werden kann. So wird z. B. in den Anleihepapieren wie Goldpfandbriefen vom Aussteller die Zahlung einer Geldsumme, d. h. die Eigentumsübertragung einer bestimmten Menge Geldes versprochen. Ueberhaupt können in Inhaberschuldverschreibungen Vertragsabschlüsse jeder Art zugesagt werden. Fordert man als Leistung i. S. des § 793 I 2 BGB. ein rechtswirksames Erfüllungsgeschäft, so kann allerdings an der Tatsache nicht vorbei gegangen werden, daß grundsätzlich zum Abschluß von Rechtsgeschäften Geschäftsfähigkeit zu erfordern ist.

a) Gründe gegen die Annahme einer Leistungsbefreiung.

Was zunächst den Geschäftsunfähigen angeht, so sind dessen Willenserklärungen nach § 105 S. 1 BGB. nichtig. Aus diesem Grunde kommt Oertmann[9]) zu der Ansicht, daß die Leistung des Ausstellers an einen Geschäftsunfähigen nicht wirksam erbracht werden kann, und daß deshalb der Aussteller auch von seiner Verpflichtung zur Leistung nicht befreit wird.

Die Leistung an einen in der Geschäftsfähigkeit Be-

9) Oertm. in DJZ. 1904 S. 1127 f., Oertm. Komm. Vorbem. zu Schuldverschreibung Nr. 6, Oertm. Komm. § 793, 5.

schränkten ist bei mangelnder Zustimmung des gesetzlichen Vertreters nur dann schwebend unwirksam, wenn der Minderjährige oder die dem Minderjährigen nach § 114 BGB. gleichgestellten Personen nicht lediglich einen rechtlichen Vorteil erlangen. (§ 107 BGB.). Der rechtliche Vorteil kann im Empfang der Leistung, also z. B. in der Erlangung des Eigentums an den geleisteten Sachen, gesehen werden. Dennoch wirkt nach Oertmann [10]) die Leistung deswegen nicht befreiend, weil dem in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Inhaber gleichzeitig bei befreiender Wirkung eine Forderung entzogen würde. Die Ansicht Oertmanns stimmt mit der außerhalb des Rechts der Inhaberschuldverschreibungen vertretenen herrschenden Meinung überein, daß bei Leistungen des Schuldners an den berechtigten Geschäftsbeschränkten das abstrakte Erfüllungsgeschäft zwar wirksam ist, die Forderung aber nicht untergeht [11]).

Uebrigens verneint Oertmann auch in den Fällen eine befreiende Leistung, in denen der in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Inhaber nicht Eigentümer einer Schuldverschreibung oder sonst in Hinsicht auf Papier und Forderung nicht zur Verfügung berechtigt ist. Zwar stehe die Nichtberechtigung des Geschäftsbeschränkten einer Leistungsbefreiung nach § 793 I 2 BGB. nicht entgegen. Der in der Geschäftsfähigkeit Beschränkte könne aber nach Bereicherungsrecht, insbesondere nach § 816 II BGB. auf Herausgabe des Erlangten in Anspruch genommen werden und erlange somit nicht lediglich einen rechtlichen Vorteil, da er infolge der Annahme der Leistung Schuldner geworden sei [12]).

Dieser Begründung, die den Fall betrifft, daß der Schuldner an einen zur Verfügung nicht berechtigten, beschränkt Geschäftsfähigen leistet, müssen jedoch bereits in diesem Zusammenhange Bedenken entgegengesetzt werden. Zahlt der Schuldner z. B. an einen forderungsbe-

10) DJZ. 1904 S. 1127 f. Komm. § 793 Anm. 5.
11) Enneccerus § 142 II 1 a, Planck-Flad Komm. § 107 I 3 d.
12) Oertm. DJZ, 1904 S. 1127 f. 2 b.

rechtigten Minderjährigen, so bejaht Oertmann, wie zuvor implicite dargelegt, den Eigentumserwerb des Minderjährigen an der ihm übereigneten Geldsumme, weil ihm lediglich ein rechtlicher Vorteil durch den Eigentumserwerb entstehe. Unzweifelhaft kann aber der Schuldner die Rückgängigmachung der Uebereignung nach Bereicherungsrecht (§ 812 BGB.) verlangen, da die Zahlung ohne Rechtsgrund erfolgt ist. Der Minderjährige wird also infolge der Uebereignung Schuldner. Folgerichtig müßte also Oertmann zu dem Ergebnis kommen, daß aus diesem Grunde der Minderjährige nicht nur seine Forderung nicht einbüßt, sondern auch nicht Eigentümer des gezahlten Geldes wird, da er nicht lediglich einen rechtlichen Vorteil gewinnt. Bejaht aber Oertmann die Rechtswirksamkeit der Eigentumsübertragung, so ist es nur mehr folgerichtig, wenn er dann auch in den Fällen den Bereicherungsanspruch außer Acht läßt, wenn der Schuldner an einen nicht berechtigten beschränkt Geschäftsfähigen zahlt, und zwar unter Voraussetzungen, die ihn bei Zahlung an einen geschäftsfähigen Nichtberechtigten von seiner Forderungslast befreien würden. Zutreffend ist im übrigen nur die Ansicht, die den gegen den beschränkt Geschäftsfähigen entstehenden Bereicherungsanspruch bei Beurteilung der Frage, ob der beschränkt Geschäftsfähige lediglich einen rechtlichen Vorteil erlangt, außer Ansatz läßt. Denn dadurch, daß jemand einen Vorteil wieder herauszugeben verpflichtet ist, wird die Annahme nicht unrichtig, daß zunächst jedenfalls lediglich ein Vorteil vorhanden ist. Dann aber folgt daraus, daß bei Leistungen des Ausstellers einer Schuldverschreibung auf den Inhaber an einen nicht berechtigten Geschäftsfähigen dieser lediglich einen rechtlichen Vorteil erlangt, und daß somit der Aussteller von seiner Leistungsverpflichtung befreit wird, weil die Tatsache, daß der Geschäftsbeschränkte nicht berechtigter Inhaber der Schuldverschreibung ist, nach § 793 I 2 BGB. einer Schuldverschreibung nicht entgegensteht.

Oertmann kommt also in den hier in Frage stehenden wichtigsten Fällen der durch Vertrag zu bewirkenden

Leistung des Ausstellers zu dem Ergebnis, daß eine befreiende Leistung an einen geschäftsunfähigen oder einen in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Inhaber einer Schuldverschreibung ausgeschlossen ist, da die allgemeinen Voraussetzungen einer wirksamen Erfüllung der aus der Inhaberschuldverschreibung herrührenden Verbindlichkeit nicht gegeben sind. Damit fordert Oertmann als Leistung eine Erfüllung der Wertpapierschuld; § 793 I 2 BGB. wird so ausgelegt, als ob er laute: Der Aussteller wird jedoch auch durch eine Erfüllung an einen nicht zur Verfügung berechtigten Inhaber befreit.

Bereits an dieser Stelle sei darauf hingewiesen, daß vielleicht schon aus dem Wortlaut des § 793 I 2 BGB., der nicht von einer Erfüllung, sondern von einer Leistung an einen Nichtverfügungsberechtigten handelt, gegen die Auslegung, die Oertmann dieser Vorschrift zuteil werden läßt, Bedenken hergleitet werden können. Einen ähnlichen Fall, wie ihn § 793 I 2 BGB. regelt, daß nämlich der Schuldner an einen Dritten leistet, der nicht Gläubiger der Forderung ist, behandelt § 362 II BGB. Nach dieser Vorschrift kann der Schuldner mit befreiender Wirkung an einen Dritten „zum Zwecke der Erfüllung" leisten, sofern die Leistung unter den Voraussetzungen des § 185 BGB. erfolgt. Was in dem hier behandelten Zusammenhange Beachtung finden soll, ist die Tatsache, daß § 362 II BGB. eine Leistung „zum Zwecke der Erfüllung" fordert, damit also, da im übrigen die angezogene Vorschrift unter den die Erfüllung regelnden Bestimmungen enthalten ist, keinen Zweifel darüber aufkommen läßt, daß bei der Leistung, wenn sie befreiende Wirkung haben soll, sämtliche Voraussetzungen einer rechtswirksamen Erfüllung vorliegen müssen. Demgegenüber setzt § 793 I 2 BGB. den Wortlaut nach keine „Erfüllung", sondern lediglich eine „Leistung" des Ausstellers voraus. Diese Beweisführung mag nicht zwingend sein. Jedenfalls geht aber aus diesen Darlegungen hervor, daß es ebenso zwingend ist, für die nach § 793 I 2 BGB. zu fordernde Leistung sämtliche Voraussetzungen einer rechtswirksamen Erfüllung zu ver-

langen. Der Wortlaut des § 793 I 2 BGB. steht zum mindesten einer gegensätzlichen Ansicht nicht entgegen.

Darüberhinaus ist aber gerade die Gegenüberstellung der Vorschriften des § 793 I 2 BGB. und des § 362 II BGB. geeignet, die eigentliche Problematik unserer Fragestellung aufzuweisen, ob nämlich der Aussteller sich durch Leistung an einen nicht voll geschäftsfähigen Inhaber einer Inhaberschuldverschreibung befreien kann. Gewiß muß davon ausgegangen werden, daß unser Rechtssystem in den §§ 104ff. BGB. einen fast unnachsichtigen, die Bedürfnisse des Verkehrs außer Acht lassenden Schutz für den nicht Vollgeschäftsfähigen geschaffen hat. Und sicherlich sind diese Vorschriften grundsätzlich, und was den Fall der Leistung des Schuldners an einen Nichtberechtigten angeht, z. B. bei § 362 II BGB., zu berücksichtigen. Es ist jedoch die Frage aufzuwerfen, ob nicht gerade im Recht der Inhaberschuldverschreibungen zugunsten des Ausstellers die Schutzbestimmungen der §§ 104ff. BGB. außer Ansatz zu bringen sind. Die Auseinandersetzung mit dem Wortlaut des § 793 I 2 BGB. hat jedenfalls ergeben, daß der Wortlaut einer Nichtanwendung der §§ 104ff. BGB. nicht entgegensteht. Freilich muß gefolgert werden, daß gewichtige Gründe gegen die ausnahmsweise zu verneinende Anwendbarkeit der §§ 104ff. BGB. im Rahmen des § 793 I 2 BGB. angeführt werden können. Solche Gründe lassen sich allerdings, was nachfolgend belegt werden soll, auffinden.

§ 5. b) Gründe für die Annahme einer Leistungsbefreiung.

Im Gegensatz zu Oertmann vertritt Otto von Gierke und die sich ihm meist anschließende herrschende Lehre die Ansicht, daß auch bei Fällen rechtsgeschäftlicher Leistung an einen Geschäftsunfähigen wie Geschäftsbeschränkten eine Befreiung des Schuldners von seiner Verbindlichkeit eintritt[13]). Mit Recht stützt Gierke sich zunächst

13) Gierke DJZ. 1905 S. 92, Ennecc. I, 2 § 430 I, 2 Anm. 2 (wie Gierke), Kohler Lehrb. 2. Bd. I. Teil S. 60 und S. 440, Henle

darauf, daß nur diese Auffassung dem Wesen der Inhaberschuldverschreibung entspreche.

I. Sinn und Zweck der Rechtseinrichtung der Inhaberschuldverschreibung.

Um über den Sinn und Zweck der Rechtseinrichtung der Inhaberschuldverschreibung Klarheit zu gewinnen, mag zunächst kurz auf deren rechtliche Ausgestaltung eingegangen werden. Danach muß aus allen herangezogenen Bestimmungen hergeleitet werden, daß es dem Gesetzgeber bei Schaffung der Inhaberschuldverschreibung als einem Wertpapier auf eine weitgehende Berücksichtigung der Bedürfnisse des Rechtsverkehrs ankam. So erklärt es sich, daß die Bestimmungen über die Schuldverschreibungen auf den Inhaber einen ausgehnten Verkehrsschutz, insbesondere einen Schutz der gutgläubigen Beteiligten ermöglichen. Bereits bei der Entstehung der Schuldverschreibung aus der Urkunde kommt es nach § 794 BGB. nicht darauf an, ob der Aussteller das Papier freiwillig oder gar auf Grund eines Vertragsabschlusses in den Verkehr gelangen ließ. Das Gesetz hat von den möglichen Theorien, die über die Entstehung einer Verbindlichkeit bei Wertpapieren aufgestellt worden sind, die Kreationstheorien gewählt[14]). Mit der Verkörperung der Forderung in der Urkunde wird eine leichte Umlaufsfähigkeit erreicht. Gerade die Ausstellung der Urkunde auf den Inhaber läßt auf den Willen des Ausstellers schließen, keine enge Schuld-

---

Lehrbuch II S. 800 (nicht bei grober Fahrlässigkeit des Ausstellers) Hedemann Schuldr. des BGB. S. 311/312 (ohne Begründung), v. Tuhr Handb. d. Deutschen BR. Allg. Teil II. Bd. § 59 S. 356 f.. RGR.Komm. § 793 Anm. 4; Staud. Komm. § 793 VI e (wie Gierke), Planck Komm. § 793 Anm. 4 f., Warn. Komm. V (ohne Begründung), Soergel Komm. § 793 N. 5, Fischer-Henle Komm. § 793 N. 7, Staub Komm. HGB. Anhang zu § 365 Anm. 5, Jakobi II S. 308, Rümelin S. 61/62 u. Anm. 4 (im Anschluß an Gierke und Kohler), Köhler in Archiv für BR. 6. Bd. S. 322, A. M. Oertm. DJZ. 1904 S. 1127 f., Oertm. Komm. § 793 Anm. 5, Leonhard Besond. Schuldr. des BGB. S. 397 (Geschäftsfähigkeit fällt nicht unter Verfügungsberechtigung).

14) A. M. Jakobi in Ehrenberg H.B. S. 282 ff.

beziehung zwischen Gläubiger und Schuldner zu begründen. Die leichte Uebertragungsmöglichkeit der verbrieften Forderung ist Ziel und Zweck der Ausstellung auf den Inhaber. Dabei wird der gutgläubige Erwerber in Hinsicht auf das Gäubigerrecht seines Vormannes so geschützt, wie es beim Recht der Schuldverhältnisse sonst unbekannt ist. (§ 935 II BGB.) Darüberhinaus können nach § 796 BGB. dem Gläubiger nur beschränkte Einwendundungen entgegengesetzt werden. Vor allem aber ist es bedeutsam, daß der Inhaber als solcher unabhängig von seiner Eigenschaft als Gläubiger zur Geltendmachung der Forderung legitimiert ist (§ 793 I 1 BGB.), wodurch besonders die Sicherheit im Verkehr bei Einlösung des Papiers gewährleistet werden soll. Bei den Inhaberschuldverschreibungen erscheint also jeder Inhaber schlechthin zur Verfügung berechtigt[15]).

Wenn nun die ganze Ausgestaltung der Inhaberschuldverschreibung darauf hinzielt, diese für die Uebertragung und Einlösung im Verkehr geeignet zu machen, so geht man sicher nicht fehl, die Haupteigenschaft des Papiers in der Verkehrstauglichkeit[16]) zu sehen, die demnach das Wesen der Inhaberschuldverschreibung ausmacht. Sind aber Sinn und Zweck der Inhaberschuldverschreibung in dieser Weise festzulegen, dann können Vorschriften, die dem Wesen dieser Rechtseinrichtung abträglich sind, nicht angewendet werden. Würde man jedoch bei Einlösung der verbrieften Schuld Rücksicht auf die Geschäftsunfähigkeit oder die beschränkte Geschäftsfähigkeit des Inhabers nehmen (§§ 104ff. BGB.), so würde die Verkehrstauglichkeit des Papiers ganz erheblich eingeschränkt.

15) So Warn. Komm. 1930, zu § 793. Damit wird nicht der Standpunkt vertreten, daß der Inhaber als solcher auch Gläubiger ist, wie Matthias S. 672f. will.

16) Gierke in DJZ. 1904 S. 93, Ennecc. I, 2. § 430 I, 2 Anm. 2, Selbst Oertmann erkennt die erhöhte Verkehrssicherheit an in Komm. (5. Aufl.) § 793, 5 und schreibt in DJZ. 1904 S. 1127 „Ja die Verkehrssicherheit auf deren Förderung das ganze Institut der Inhaberpapiere zugeschnitten ist".

Muß damit gerechnet werden, daß der Aussteller bei mangelnder Geschäftsfähigkeit des Inhabers nicht von seiner Leistungsverpflichtung befreit wird, so würde es ratsam erscheinen, sich in der Regel zu vergewissern, ob der Inhaber vollgeschäftsfähig ist. Das würde sicherlich dann im Geschäftsleben geschehen, wenn der Aussteller sich zur Erbringung wertvoller Leistungen, z. B. zur Auszahlung einer größeren Geldsumme verpflichtet hätte. Nachforschungen über die Geschäftsfähigkeit des Einlösenden sind jedoch lästig und zeitraubend; sie würden unter Umständen nicht einmal Erfolg versprechen, ja bei Masseneinlösungen von Inhaberschuldverschreibungen kaum durchführbar sein. Es sei dabei nur an den Fall gedacht, daß Anleihepapiere in großer Zahl zur Auszahlung gelangen. Die durch die Nachforschungen einsetzende Verzögerung würde den Verkehrsanforderungen nicht entsprechen, die Verkehrstauglichkeit der Urkunde erheblich einschränken [17]).

Zum mindestens ein sehr beachtliches Indiz für die Richtigkeit der aus dem Sinn und Zweck der Inhaberschuldverschreibung gefolgerten Stellungnahme ist es, wenn Gierke [18]) darauf hinweist, daß im Verkehrsleben wohl stets davon ausgegangen wird, daß Mängel der Verfügungsfähigkeit des Inhabers einer Schuldverschreibung auf den Inhaber bei Leistungen des Ausstellers unbeachtlich sind. Aus dieser Verkehrsanschauung müssen auch für den Juristen maßgebende Schlüsse auf die Verkehrsbedürfnisse gezogen werden. Es liegt kein Grund zur Annahme vor, daß sich der Gesetzgeber diesen Erwägungen habe verschließen wollen. Endlich ist es doch wohl auch nur aus dieser allgemein feststellbaren Verkehrsanschauung zu erklären, daß unsere Auffassung der fast herrschenden, wenn auch meist nicht näher begründeten Ansicht in der Literatur entspricht.

Hier gilt es jedoch, einen Einwand, der erhoben werden könnte, zu widerlegen. Allerdings muß davon

17) Gierke in DJZ. 1905 S. 93.
18) A.a.O.

ausgegangen werden, daß auch das Recht der Inhaberschuldverschreibungen dem Inhaber einer Schuldverschreibung keine Forderung gegen einen nicht vollgeschäftsfähigen Aussteller (§ 796 BGB.) gewährt. Weiter wird der gutgläubige Erwerber einer Inhaberschuldverschreibung in seinem guten Glauben dann nicht geschützt, wenn der Veräußerer nicht voll geschäftsfähig ist. (§§ 932 ff. BGB.) In diesen Fällen verbleibt es mangels gegenteiliger gesetzlicher Vorschriften bei der Anwendung der §§ 104 ff. BGB. Wenn bei dieser Untersuchung der Standpunkt vertreten wird, daß dem einlösenden Aussteller einer Inhaberschuldverschreibung ein erhöhter Schutz gewährt werden soll, so kann aus der Tatsache, daß in den angeführten Fällen dieser Schutz sicherlich versagt werden muß, kein ausschlaggebender Gegengrund gefunden werden. Was zunächst den Fall angeht, daß der gutgläubige Erwerber einer Inhaberschuldverschreibung nicht in seinem guten Glauben an die Geschäftsfähigkeit des Veräußeres geschützt wird, so sei darauf hingewiesen, daß der Erwerber trotz der Rechtsunwirksamkeit des Erwerbes zur Einlösung und Weiterbegebung der Urkunde legitimiert ist. (§ 793 I BGB.) Wenn der Erwerber vor Weiterbegebung oder Einlösung die Urkunde und nach Einlösung die erlangte Leistung herauszugeben hat, so beruht das eben darauf, daß die schuldrechtlichen Bestimmungen zwischen dem Erwerber und dem Veräußerer zumeist ebenfalls unwirksam sind. Dann aber kann es keinen Unterschied ausmachen, ob die Herausgabe der Urkunde auf Grund eines dinglichen Anspruches oder wegen mangelnden Verpflichtungsgrundes gefordert werden kann. Dem Erwerber kann sehr wohl zugemutet werden, vor Abschluß des Geschäftes mit dem Veräußerer bei Zweifeln über dessen Geschäftsfähigkeit Erhebungen anzustellen. Nicht anders ist der Fall zu beurteilen, wenn er als Ersterwerber einer Inhaberschuldverschreibung diese von einem nicht Vollgeschäftsfähigen erhält. Mit Recht wird ihm das Risiko für das Bestehen der verbrieften Schuld aufgebürdet, da es von ihm sehr wohl gefordert werden kann, daß er

sich über die Person des Ausstellers vergewissert. Anders liegen die Dinge jedoch beim Aussteller, der an einen nicht vollgeschäftsfähigen Inhaber die verbriefte Forderung begleicht. Infolge der Ausstellung der Urkunde auf den Inhaber ist von vornherein vorgesehen, daß irgendeine Person, die der Aussteller nicht näher bezeichnen kann, zur Einlösung berechtigt sein soll. Da der Aussteller auf die Bestimmung der Person des Einlösenden keinerlei Einfluß hat, wäre es unbillig, ihn irgendein Risiko bei der Einlösung tragen zu lassen. Das mag derjenige auf sich nehmen, der dem nicht Vollgeschäftsfähigen die Möglichkeit der Einlösung durch Verschaffung der Inhaberschaft der Urkunde eingeräumt hat. Es kann nicht verkannt werden, daß das Wirtschafts- und Geschäftsleben auf die Rechtseinrichtung der Inhaberschuldverschreibung nicht verzichten kann. Dann aber müssen diejenigen Bedenken dem Aussteller genommen werden, die dann beständen, wenn er bei Einlösung der ausgegebenen Urkunde ein nicht zu unterschätzendes Risiko tragen würde, das er zu mindern praktisch kaum in der Lage sein wird.

§ 6. II. Gesetzliche Ausgestaltung des Rechts der Inhaberpapiere im einzelnen.

Wie die allgemeinen Erörterungen über das Wesen der Inhaberschuldverschreibungen den Schluß zulassen, daß auch der Leistung des Ausstellers an eine geschäftsunfähige oder geschäftsbeschränkte Person befreiende Wirkung zukommen muß, so läßt sich das gleiche Ergebnis durch Hinweis auf die Ausgestaltung der Inhaberschuldverschreibung im einzelnen belegen.

1. Legitimationswirkung der Inhaberschaft einer Schuldverschreibung (§ 793 I S. 1 BGB.).

Gerade die Tatsache, daß der Inhaber schlechthin zur Verfügung über die Urkunde legitimiert ist, spricht für die Annahme einer Befreiung des Ausstellers bei Leistung an einen nicht Vollgeschäftsfähigen.

Daß die Legitimationswirkung des Inhaberpapiers im Vordergrund steht, läßt sich unschwer schon aus der geschichtlichen Entwicklung dieser Rechtseinrichtung herleiten. Zwar war dem germanischen Recht die Einrichtung des Inhaberpapiers unbekannt; es galt als ausnahmsloser Grundsatz, daß der Schuldner niemanden anders gegenüber zu leisten verpflichtet war als demjenigen, dem die Leistung versprochen wurde [19]). Die ersten Inhaberpapiere lassen sich gegen Ende des 13. Jahrhunderts nachweisen. Anlaß zur Schaffung dieser Rechtseinrichtung war gewiß die damalige Erweiterung des Geschäftskreises der Kaufleute [20]). Beachtlich ist jedoch, daß der ursprüngliche Zweck der Ausstellung dieser Urkunden darin gesehen werden muß, daß dem Inhaber eine Vertretung des Ausstellers vor Gericht ermöglicht wurde. Das zeigt eindeutig, daß bereits bei Entstehung des Inhaberpapiers die Legitimationswirkung der auf den Inhaber ausgestellten Urkunde die hauptsächlichste Funktion dieses Papiers war.

Gewiß ist mit Rücksicht auf § 793 I 1 BGB. bei Beurteilung der heutigen Rechtslage davon auszugehen, daß der Inhaber zur Einlösung der verbrieften Schuld nur befugt ist, sofern er auch zur Verfügung über die Urkunde berechtigt ist. Somit ist der Eigentümer des Papiers Gläubiger der verbrieften Forderung. Wohl sollte nach dem Entwurf I zum BGB. (§§ 685, 687) jeder Inhaber zugleich Gläubiger der Forderung sein, sodaß der Aussteller stets, sogar bei Bösgläubigkeit an den Inhaber zu leisten verpflichtet war [21]). Unzweifelhaft hat das BGB. nur dem berechtigten Inhaber der Urkunde das Gläubigerrecht zugesprochen. Aber schon die hinsichtlich der Beurteilung gewählte Wortfassung des § 793 I 1 BGB. läßt

---

19) Brunner, Rauch Bd. 1 S. 491 f.

20) Brunner in Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht Bd. 22 Seite 505.

21) Ennecc. § 428 Anm. 5.

erkennen, daß für den Aussteller nicht das Gläubigerrecht sondern die Inhaberschaft der Urkunde ausschlaggebend ist.

Der Inhaber der Inhaberschuldverschreibung kann die in der Urkunde zugesagte Leistung nur fordern, wenn er zur Geltendmachung der Forderung berechtigt ist, der Aussteller als Schuldner kann die Leistung nur verweigern, wenn er einwandfrei nachweisen kann, daß der Innehabung der Urkunde kein Recht zur Geltendmachung der verbrieften Forderung entspricht. Es wird nicht verkannt, daß S. 1 § 793 I BGB. zunächst nur die Rechtsstellung des Inhabers der Inhaberschuldverschreibung umreißen soll. Ist jedoch der Inhaber ohne Nachweis seiner Gläubiger- oder Einziehungsberechtigung in der Lage, die versprochene Leistung zu fordern, so muß das zwangsläufig für den Aussteller bedeuten, daß er dem Leistungsbegehren entsprechen kann, wenn er nicht die Nichtberechtigung des Inhabers nachzuweisen vermag. Somit ist dargetan, daß schon die die Rechtsstellung des Inhabers festlegende Vorschrift des S. 1 § 793 I BGB. zugleich die Rechtslage für den Aussteller als Schuldner bestimmt. Man geht sogar nicht fehl in der Annahme, daß die die Rechtsstellung des Ausstellers betreffende Regelung in S. 2 § 793 I BGB. überflüssig ist. Denn mit nicht zu widerlegender Folgerichtigkeit muß bereits aus S. 1 der angezogenen Vorschrift geschlossen werden, daß der Aussteller dann von seiner Leistungsverpflichtung befreit wird, wenn er an den Inhaber der Inhaberschuldverschreibung leistet, ohne den Nachweis führen zu können, daß dieser zum Leistungsbegehren nicht befugt ist. Nichts anderes aber besagt S. 2 § 793 I BGB., was an dieser Stelle lediglich behauptet, später jedoch nachgewiesen werden soll. Dem mit Rücksicht auf die Beweislastverteilung gewählten Wortlaut des § 793 I 1 BGB. kommt somit entscheidende Bedeutung auch für die Rechtsstellung des Ausstellers bei Leistung zu.

Weiter ist der Schluß gerechtfertigt, daß der Wort-

fassung des § 793 I 1 BGB. über die Regelung der Beweislast hinaus eine Deutung zuteil werden muß. Einer besonderen Klarstellung hätte es nicht bedurft, wenn der Gesetzgeber es auch für das Recht der Inhaberschuldverschreibung bei dem Grundsatz hätte belassen wollen, daß der Gläubiger oder sonst Berechtigte zur Einziehung der Forderung Rechtsmacht haben muß. Wenn die in § 793 I 1 BGB. erfolgte Beweislastregelung einen Sinn haben soll, so kann er nur darin gesehen werden, daß zur Geltendmachung der in der Inhaberschuldverschreibung verbrieften Forderung der durch die Inhaberschaft begründete Rechtsschein der Berechtigung ausreicht. § 793 I 1 BGB. ist danach in die Reihe derjenigen Vorschriften einzugliedern, die an einen Rechtsschein Rechtsfolgen knüpfen, die sonst nur bei wirklich bestehender Rechtslage eintreten würden. Kann der Inhaber einer Schuldverschreibung die durch die Innehabung begründete Legitimationswirkung zu seinen Gunsten auswerten, so ist es nicht mehr als recht und billig, daß auch für den Aussteller die Inhaberschaft ausschließlich bedeutsam ist, daß er also an den Inhaber um seiner Legitimation willen zu leisten verpflichtet, aber auch berechtigt ist.

Es kann also festgestellt werden, daß § 793 I 1 BGB. neben der Rechtsstellung des Inhabers der Inhaberschuldverschreibung diejenige des Ausstellers festlegt, und daß die in dieser Bestimmung vorgeschriebene Beweislastverteilung dem Aussteller das Recht zuspricht, sich auf den durch die Inhaberschaft begründeten Rechtsschein zu berufen. Dann aber ist klargestellt, daß die Leistung des Ausstellers garnicht auf Grund einer Gläubigerschaft oder sonstigen Berechtigung des Inhabers erfolgt, sondern lediglich in Hinsicht auf die durch die Inhaberschaft der Urkunde begründete Legitimation[22]). Erbringt der Aussteller seine Leistung nicht an den Gläubiger, sondern an den Legitimierten als solchen, so kann an die Legi-

22) So auch Jakobi, Wertpapiere als Legitimationsmittel S. 23. Gierke in DJZ. 1905 S. 93, Oertm. Komm. Vorbem. zu Inhaberschuldverschreibungen 6, Staub-Koenige HGB. Komm. Anhang zu § 365,

timation kein Maßstab angelegt werden, der allerdings für die Gläubigerschaft oder sonstige Berechtigung zur Geltendmachung der verbrieften Forderung den Ausschlag gibt. Ein Gläubiger kann nur bei voller Geschäftsfähigkeit über sein Recht verfügen, für den Legitimierten ähnliches zu fordern, kann aus dem Gesetz nirgends hergeleitet werden. Sogar das Gegenteil läßt sich unschwer nachweisen. An den legitimierten Inhaber eines Wechsels oder Schecks kann der Wechsel- oder Scheckschuldner ohne Beachtung einer fehlenden Verfügungsfähigkeit leisten, die ihm nicht bekannt ist[23]). Die Verpflichtung des Ausstellers geht bei der Leistung unabhängig von der Person des Gläubigers unter. Dann kann es nichts schaden, wenn der Gläubiger Eigenschaften aufweist, die eine wirksame Erfüllung nicht zulassen. Selbst wenn man annimmt, daß die §§ 104ff. BGB. den Schutz des nicht voll Geschäftsfähigen bezwecken[24]), so ändert das nichts. Denn diese Vorschriften knüpfen die rechtlichen Folgen an Willenserklärungen dieser Personen. Hier aber tritt die Befreiung des Schuldners unabhängig von einer Willenserklärung des Gläubigers ein, und zwar auf Grund der bloßen Tatsache, daß der Inhaber unter Vorweisung der Urkunde zur Empfangnahme der Leistung legitimiert ist.

Von denjenigen, die zu einer gegenteiligen Beurteilung unserer Streitfrage kommen, wird zuwenig beachtet, daß die in § 793 I BGB. getroffene Regelung über die Legitimation des Inhabers einer Inhaberschuldverschreibung nicht nur für den Inhaber, sondern auch für den Aussteller vernünftiger Weise Rechtsfolgen zeitigen muß. Wenn der Aussteller jedem durch die Inhaberschaft Legitimierten eine Leistung verspricht, so kann und will er nicht das Risiko auf sich nehmen, das dann bestände, wenn außer der Legitimation noch andere Voraussetzun-

---

23) W, G. Art. 40 III., 16 I.

24) Anderer Ansicht RG. in Gruch. 60/118ff. wo angenommen wird, daß die betreffenden Vorschriften auf dem Gedanken beruhen, daß dem Willen eines Kindes oder Entmündigten keinerlei Bedeutung für das Rechtsleben beizumessen ist.

ger für eine wirksame Leistung geprüft werden müßten. Dabei mag beachtet werden, daß der Inhaber eine Person sein kann und zumeist sein wird, die der Aussteller nicht kennt. Es ist nicht einzusehen, warum sich der Gesetzgeber, wenn er überhaupt die Ausstellung einer Inhaberschuldverschreibung zuläßt, sich dem berechtigtem Interesse des Ausstellers hätte verschließen sollen. Gegenteiliges ist aber auch im Gesetz nicht zum Ausdruck gelangt. Für die Beurteilung der schuldbefreienden Wirkung einer Leistung des Ausstellers ist, wie sich aus dem Wortlaut des § 793 I BGB. nachweisen läßt, nicht die Leistung an den Gläubiger oder sonst Berechtigten, sondern an den als Inhaber Legitimierten maßgebend.

§ 7. 2. Regelung der Rechtsstellung des Ausstellers in § 793 I S. 2 BGB.

Wie S. 1 § 793 I BGB. die Rechtsstellung des Inhabers einer Inhaberschuldverschreibung festlegt, so regelt S. 2 der genannten Vorschrift diejenige des Ausstellers. Auch aus der in § 793 I 2 BGB. umrissenen Rechtsstellung des Ausstellers ergibt sich ein Grund, der zur Ablehnung der Anwendung der §§ 104 ff. BGB. führt, wenn die aus dem Papier geschuldete Leistung an einen nicht Vollgeschäftsfähigen erbracht wird.

Aus dem Wortlaut des § 793 I 1 BGB., der davon handelt, daß der Aussteller „dem Inhaber der Urkunde eine Leistung verspricht", kann zwar nicht geschlossen werden, daß die Leistung dem Inhaber geschuldet wird, daß also der Inhaber als solcher Gläubiger der verbrieften Forderung ist. Das Gegenteil ist im Gesetz dadurch unzweideutig zum Ausdruck gebracht worden, daß die angezogene Vorschrift mit dem die Umkehr der Beweislast herbeiführenden und mit dem „es sei denn, daß" eingeleiteten Satzteil dem Verfügungsberechtigten als den Gläubiger ausweist. Die Leistung wird also dem Gläubiger geschuldet, damit ist aber nichts darüber gesagt, daß sie auch an den Gläubiger bewirkt werden muß. Es muß bei Ausstellung der Inhaberschuldverschreibung zwischen

demjenigen, dem die Leistung geschuldet wird, also dem Gläubiger, und demjenigen, an den sie erbracht werden muß, unterschieden werden. Versprochen wird die Leistung dem Gläubiger, es wird aber weiter nur versprochen, die Leistung an den Inhaber zu erbringen.

Nur so kann es verstanden werden, wenn § 793 I 1 BGB. von einer Urkunde handelt, „in der er (der Aussteller) dem Inhaber der Urkunde eine Leistung verspricht."

Nur so ist es verständlich, daß der Aussteller als nicht durch die Leistung befreit gilt, wenn er an einen Berechtigten der Urkunde, der nicht Inhaber der Urkunde ist, leistet, das Papier aber nach erfolgter Leistung an einen gutgläubigen Erwerber gelangt. Jeder gutgläubige Erwerber einer Urkunde, deren verbriefte Forderung bereits durch Leistung untergegangen ist, wird erneut Gläubiger der Forderung, weil das Erbringen der Leistung nicht dem ursprünglichen Gläubiger und dessen berechtigtem Nachfolger, sondern dem Inhaber zugesagt worden ist. Die Tatsache, daß in der Inhaberschuldverschreibung von dem Aussteller versprochen wird, die Leistung an den Inhaber zu erbringen, rechtfertigt es, daß der gutgläubige Erwerber geschützt wird. Das gilt nicht nur dann, wenn der Aussteller die Leistung schon einmal an den Gläubiger erbracht hat und die Urkunde in die Hände eines Gutgläubigen gelangt, sondern ganz allgemein für alle Fälle, in denen der Gutgläubiger vom Nichtberechtigten die Urkunde erhält. Wenn das BGB. überhaupt einen gutgläubigen Erwerb an Inhaberpapieren kennt (§§ 932 ff. BGB.), so wird das meist dadurch erklärt, daß das Gesetz die verbriefte Forderung sachenrechtlichen Regelungen unterstellt. Das dürfte aber weniger die Angabe des Grundes als vielmehr die Feststellung des Ergebnisses der erfolgten Regelung sein. Der Grund der Zulassung gutgläubigen Erwerbes bei Inhaberschuldverschreibungen besteht eben darin, daß der Aussteller die Bewirkung der Leistung, nicht die Leistung, dem Inhaber als solchen verspricht; darauf muß sich der gutgläubige Erwerber verlassen können.

Endlich kann die Richtigkeit unserer Unterscheidung

zwischen dem Versprechen der Leistung und dem Versprechen, diese an den Inhaber zu bewirken, die zunächst widerspruchsvoll erscheinen mag, dadurch nachgewiesen werden, daß der Gläubiger ohne Vorlegung und Aushändigung des Papiers an den Aussteller (§ 797 S. 1 BGB.) die Leistung aus dem Inhaberpapier nicht zu fordern in der Lage ist. Auch das ist nur so zu erklären, daß der Aussteller lediglich versprochen hat, die Leistung an den Inhaber zu erbringen.

Ist aber die Bewirkung der Leistung an den Inhaber versprochen, und bedeutet das nicht, daß der Gläubiger als solcher die Leistung zu verlangen berechtigt ist, so kann der Aussteller dem Gläubiger gegenüber nur verpflichtet sein, an den Inhaber zu leisten. Diese Annahme hat ihren guten Sinn. Der Gläubiger kann irgend einen Verteter oder Boten mit der Einziehung der Leistung betrauen, ohne diesen anders als durch die Inhaberschaft der Urkunde als Vertreter oder Boten ausweisen zu müssen. Daraus folgt zwingend, daß der Aussteller nicht berechtigt ist, dem Inhaber die Leistung zu verweigern um von ihm den Nachweis seiner Berechtigung zur Verfügung über die verbriefte Forderung zu verlangen. Dann aber ist es nur zu verständlich, wenn das Gesetz bestimmt, daß der Aussteller auch mit Leistung an einen nicht zur Verfügung berechtigten Inhaber befreit wird. (§ 793 I 2 BGB.) Denn der Verpflichtung zur Bewirkung der Leistung an den Inhaber muß zwangsläufig eine Berechtigung zur Leistung an den Inhaber entsprechen. § 793 I 2 BGB. besagt gleichzeitig, daß der Aussteller nicht verpflichtet ist, die Berechtigung des Inhabers nachzuprüfen. Da der Aussteller von dem Inhaber nicht verlangen kann, daß er darlegt, in welchem Verhältnis er zum Gläubiger steht, müßte er selbst den Beweis der Nichtverfügungsberechtigung des Inhabers führen. Hat der Aussteller nicht die Pflicht zur Nachprüfung, dann kann ihm diese Pflicht auch nicht gegenüber dem geschäftsunfähigen oder dem in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Inhaber aufgebürdet werden. Denn wird aus § 793 I 2 BGB. hergeleitet,

daß er nicht die Pflicht zur Nachprüfung hat, so muß diese Pflicht ganz allgemein ausgeschlossen werden, nicht nur für den Fall, daß der Inhaber nicht verfügungsberechtigt ist, sondern ebenso gut für den Fall, daß er zwar Berechtigter, aber nicht verfügungsfähiger Berechtigter ist. Ein stichhaltiger Grund zu einer unterschiedlichen Beurteilung ist nicht ersichtlich. Der Nichtverfügungsberechtigte ist ebensowenig zum Nachweis einer Ermächtigung durch Stellvertretung oder Botenschaft verpflichtet, wie der Nichtverfügungsfähige. Daraus folgt in jenem wie in diesem Fall, daß der Aussteller nicht die Pflicht haben kann, von sich aus die Prüfung der Ermächtigung bezw. Verfügungsfähigkeit zu betreiben.

Die gegenteilige Auffassung[25]) bringt den Aussteller in eine sehr ungünstige und zwar in die gleiche unhaltbare Rechtsstellung, die vom Gesetzgeber bei Leistung an den nicht zur Verfügung berechtigten Inhaber im eigentlichen Wortsinne unstreitig durch § 793 I 2 BGB. ausgeschaltet ist. Würde man zwischen Nichtverfügungsberechtigung und Nichtverfügungsfähigkeit des Inhabers einen Unterschied bei Anwendung des § 793 I 2 BGB. machen und für jenen Fall die Prüfungspflicht verneinen, für diesen dagegen bejahen, so ergibt sich folgende Rechtslage:

Leistet der Aussteller ohne Prüfung der Verfügungsfähigkeit des Inhabers, so würde er sich der Gefahr aussetzen, noch einmal leisten zu müssen. Prüft der Aussteller die Verfügunsberechtigung, trifft ihn bei verweigerter Leistung die Gefahr, in Verzug zu geraten und den eintretenden Schaden ersetzen zu müssen. Das Ergebnis ist: Der Aussteller mag sich verhalten wie er will, auf jeden Fall geht er ein Risiko ein, das vernünftiger Weise vom Gesetzgeber nicht gewollt sein kann.

Es ist bereits darauf hingewiesen, daß § 793 I 2 BGB. diese Gefahr für den Fall der Nichtberechtigung des Inhabers im engeren Sinne beseitigen sollte. Bei Einlösung des Inhaberpapiers, das sich in den Händen eines Nicht-

25) Oertmann a.a.O.

verfügungsfähigen befindet, muß das gleiche gelten. Es mag dabei dahinstehen, ob man § 793 I 2 BGB. unmittelbar oder mit Rücksicht auf die enge Wortfassung entsprechend anwenden will. Jedenfalls ist eine analoge Anwendung des § 793 I 2 BGB. auf den hier behandelten Fall der Nichtverfügungsfähigkeit des Inhabers wegen Aehnlichkeit der Rechtslage geboten. Denn wenn der Aussteller verpflichtet ist, an den Inhaber zu leisten, und wenn dieser Verpflichtung des Ausstellers keine Verpflichtung des Inhabers entspricht, seine Berechtigung oder Einziehungsermächtigung nachzuweisen, so ist es für den Aussteller gleich unzumutbar, sich der Gefahr der Pflichtverletzung durch vorläufige Verweigerung der Leistung und Nachprüfung der wahren Rechtslage auszusetzen, ob nun der Inhaber der Urkunde nicht berechtigt oder nicht verfügungsbefugt ist.

Hinzu kommt übrigens, daß die Kenntnis der nicht vollen Geschäftsfähigkeit des Inhabers den Aussteller nicht einmal zur Verweigerung der Leistung berechtigen würde. Denn trotz fehlender Geschäftsfähigkeit des Inhabers kann dieser zur Geltendmachung der Forderung aus der Urkunde berechtigt oder ermächtigt sein. Der Aussteller müßte also bei einer Leistungsverweigerung nicht nur in der Lage sein, die mangelnde Verfügungsfähigkeit des Inhabers sondern auch das Fehlen sonstiger Umstände nachzuweisen, die den nicht Vollgeschäftsfähigen zur Einlösung der Inhaberschuldverschreibung in Stand setzen.

Was den in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Inhaber betrifft, so muß der Aussteller damit rechnen, daß derI nhaber mit Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters, als befugt, das Papier einlöst. (§ 107 BGB.). Ist andererseits der in der Geschäftsfähigkeit Beschränkte nicht selbst Gläubiger der Schuldverschreibung, so kann er als Vertreter des Gläubigers, z. B. als Bevollmächtigter wirksam über die Urkunde verfügen. Endlich kann er nach § 185 BGB. zur Einziehung der verbrieften Forderung im eigenen Namen für fremde Rechnung ermächtigt oder als Bote gesandt sein. In allen diesen Fällen hat

der Aussteller nicht das Recht zu fordern, daß der Inhaber seine Einlösungsbefugnis nachweist, auch wenn der Aussteller den Mangel der vollen Geschäftsfähigkeit kennen sollte. Vielmehr hat er selbst den doppelten Nachweis ohne Unterstützung durch den Inhaber zu erbringen, daß der Inhaber in der Geschäftsfähigkeit beschränkt und zur Verfügung über die Urkunde nicht befugt ist, d. h. daß die erforderliche Zustimmung des gesetzlichen Vertreters fehlt, falls er eigenes Recht geltend macht oder aber daß der Inhaber nicht Vertreter, Einziehungsermächtigter oder Bote des Gläubigers ist. Damit wird dem Aussteller eine unzumutbare Last aufgebürdet. Denn es kann nicht verkannt werden, daß der Aussteller einen so vielgestaltigen Nachweis meist nicht ohne weiteres erbringen kann. Dabei muß aber beachtet werden, daß den Inhaber keinerlei Beweislast trifft, — für ihn genügt die Vorlegung der Urkunde zum Nachweis seiner Einziehungsbefugnis — und der Aussteller alle zuvor dargelegten Umstände zugleich als nicht gegeben aufweisen muß. Denn liegt nur eine der geschilderten Voraussetzungen einer möglichen Einziehungsbefugnis vor, so setzt sich der Aussteller bei Leistungsverweigerung in Verzug und muß mit der Geltendmachung eines Schadenersatzanspruches rechnen.

Der Vergleich dieser einmal hier unterstellten, aber nicht für zutreffend erachteten Rechtslage des Ausstellers mit derjenigen eines Schuldners einer nicht verbrieften Forderung zeigt eindeutig, daß es nicht gerechtfertigt werden kann, die Gefahr der Nichtbefreiung durch Leistung an einen beschränkt Geschäftsfähigen im Recht der Inhaberschuldverschreibung einseitig auf den Aussteller zu legen. Macht ein Minderjähriger oder eine ihm rechtlich gleichgestellte Person eine nicht verbriefte Forderung geltend, so muß sie den Nachweis der Einziehungsberechtigung erbringen. Sie muß die zur Geltendmachung der Forderung berechtigenden Tatsachen dem Schuldner nachweisen. Bis zum Nachweis dieser Tatsachen durch den beschränkt Geschäftsfähigen ist der Schuldner nicht zur Leistung verpflichtet, gerät also nicht in Leistungsverzug.

Wenn das in Gesetz § 793 I 1 BGB. den beschränkt Geschäftsfähigen der Verpflichtung zum Nachweis der Einziehungsberechtigung enthebt, so ist es zwar folgerichtig, dem Aussteller die Berechtigung einzuräumen, den Nachweis der fehlenden Einziehungsbefugnis erbringen zu können. Es besteht aber keinerlei Anhaltspunkt dafür, daß aus der Entbindung des Inhabers von der Verpflichtung zum Nachweis der Einziehungsberechtigung auf eine Verpflichtung des Ausstellers zur Erbringung des Gegenbeweises geschlossen werden muß. Das Gegenteil schreibt § 793 I 2 BGB. für den Fall der Nichtberechtigung des Inhabers zur Einlösung vor; der Aussteller kann gafahrlos an den nichtberechtigten Inhaber leisten. Dann aber muß dasselbe gelten bei Leistung an einen beschränkt Geschäftsfähigen. Es kann nicht Sinn des § 793 I 2 BGB. sein, im Recht der Inhaberschuldverschreibungen dem Aussteller die Pflicht aufzubürden, die Geschäftsfähigkeit des einlösenden Inhabers zu prüfen, wenn er nicht Gefahr laufen will, von seiner Leistungsverpflichtung nicht befreit zu werden. Das umsoweniger, als die Rechtseinrichtung des Inhaberpapiers einen weitgehenden Schutz des Ausstellers wesensgemäß voraussetzt, wie das Gesetz gerade in § 793 I 2 BGB. eindeutig für den Fall der Nichtberechtigung des Einlösenden anerkannt.

Nicht anders kann übrigens die Rechtslage beurteilt werden, wenn ein beschränkt geschäftsfähiger Inhaber unberechtigt ein fremdes Gläubigerrecht durch Vorlegung der Inhaberurkunde geltend macht. Hier befindet sich der Aussteller in der gleichen Lage, als wennn ein voll geschäftsfähiger Inhaber unberechtigt eine Urkunde vorweist. Die Tatsache, daß der beschränkt Geschäftsfähige ein nichtberechtigter Inhaber der Urkunde ist, bleibt nach § 793 I 2 BGB. außer Betracht. Die Leistung, die an den beschränkt Geschäftsfähigen erbracht wird, ist, wie bereits zuvor nachgewiesen, nach § 117 BGB., auch wenn sie im Wege des Abschlusses eines Vertrages erfolgen muß, rechtswirksam erbracht. Der Aussteller wird also frei. Tritt aber Befreiung des Ausstellers bei Leistung an

einen nichtberechtigten beschränkt geschäftsfähigen Inhaber ein, so ist es widerspruchsvoll von dem Aussteller den Nachweis zu fordern, daß der beschränkt geschäftsfähige Inhaber als Vertreter, Ermächtigter oder Bote die Einlösung des Inhaberpapiers für Rechnung eines Dritten begehrt. Der Aussteller wird also, wenn der Inhaber für Rechnung eines Dritten die verbriefte Forderung geltend macht, stets befreit, ob dieser befugt oder unbefugt handelt. Dann aber ist es nicht gerechtfertigt, von dem Aussteller den Nachweis zu fordern, daß der Inhaber beschränkt geschäftsfähig ist und für eigene Rechnung ohne Einwilligung des gesetzlichen Vertreters die Forderung einzuziehen beabsichtigt. Wenn das Gesetz in § 793 I 2 BGB. es mit Rücksicht auf den Aussteller für unbeachtlich ausgibt, ob der Inhaber für fremde oder eigene Rechnung tätig wird, so ist es widerspruchsvoll von dem Aussteller für den Fall, daß der Einlösende beschränkt geschäftsfähig ist, diesen Nachweis zu fordern. Somit folgt wohl zwingend aus § 793 I 2 BGB., daß auch bei beschränkt Geschäftsfähigen der Aussteller infolge seiner Leistung befreit wird. Denn wäre der beschränkt geschäftsfähige Inhaber nicht berechtigt zur Einlösung, so würde er ganz gewiß befreit. Eine Befreiung würde nur bei eigener Berechtigung des beschränkt Geschäftsfähigen entfallen, wenn er nicht mit Einwilligung des gesetzlichen Vertreters handelt. Des Nachweises aber, ob der beschränkt geschäftsfähige Inhaber berechtigt oder nicht berechtigt ist, enthebt den Aussteller § 793 I 2 BGB.

Auch die Geschäftsunfähigkeit des Inhabers ist kein ausreichender Grund, den Aussteller zur Verweigerung der Leistung zu berechtigen. Zwar fallen die bei dem in der Geschäftsfähigkeit Beschränkten bestehenden Berechtigungsgründe zur Einlösung der Inhaberschuldverschreibung bis auf den Fall fort, daß der geschäftsunfähige Inhaber Bote ist. Dennoch muß der Aussteller damit rechnen, daß er für den Fall, daß der Geschäftsunfähige Bote ist, bei Leistungsverweigerung mit Schadenersatzfolge in Leistungsverzug gerät. Hinzu kommt, daß der Aussteller

außer in den Fällen der Entmündigung wegen Geisteskrankheit und in den Fällen des § 104 Ziff. 1 BGB. nur schwer den Beweis der Geschäftsunfähigkeit wird erbringen können. Was zuvor in Hinsicht auf die Einlösung des Inhaberpapiers durch den beschränkt Geschäftsfähigen dargelegt worden ist, muß auch hier gelten. Wegen der für den Aussteller untragbaren Rechtsfolgen kann ihm der Nachweis der Geschäftsunfähigkeit und des Fehlens einer Boteneigenschaft nicht zugemutet werden. Aus § 793 I 2 BGB. muß gefolgert werden, daß der Aussteller auch bei Leistung an einen Geschäftsunfähigen befreit wird [26]).

Aus der bisherigen Untersuchung ergibt sich die Notwendigkeit der Klärung der Frage, ob der Aussteller einer Inhaberschuldverschreibung unter allen Umständen bei Leistung an einen nicht Vollgeschäftsfähigen befreit wird, oder ob das nur eingeschränkt gelten kann. Allerdings ist diese Fragestellung nicht typisch für die hier behandelten Fälle der Leistung des Ausstellers an einen nicht Vollgeschäftsfähigen; sie taucht gleichermaßen auf, bei Leistung des Ausstellers an einen Nichtverfügungsberechtigten im engeren Sinne.

In anderem Zusammenhange ist bereits nachgewiesen worden, daß sich die in § 793 I 2 BGB. angeordnete Rechtsfolge bereits aus S. 1 der angezogenen Vorschrift herleiten läßt. Wenn aus § 793 I 1 BGB. mit Rücksicht auf die dort gegebene Beweislastregelung gefolgert werden muß, daß der Aussteller nur berechtigt, nicht aber verpflichtet ist, den Gegenbeweis der Nichtberechtigung des Inhabers im engeren Sinne zu erbringen, so besagt allerdings S. 2 § 793 I BGB, nichts anderes, als bereits aus S. 1 geschlossen werden muß. § 793 I 2 BGB. würde jedoch eine selbstständige Bedeutung zukommen, wenn diese Vorschrift den Sinn hätte, festzulegen, daß der Aussteller unter allen Umständen bei Leistung an einen Nichtberechtigten von seiner Leistungsverpflichtung befreit wird, auch wenn er den Gegenbeweis der Nichtberechtigung des Inhabers unschwer zu führen in der Lage wäre. Nicht

26) Gierke in DJZ. 1903 S. 97.

zwingend wäre die Beweisführung, daß dem S. 2 § 793 I BGB. eine selbstständige Bedeutung ermangelt, er also überflüssig ist, wenn man nicht den Sinn der Vorschrift gerade darin zu sehen hätte, daß der Aussteller stets durch Leistung an einen Nichtberechtigten von seiner Schuld befreit wird, auch wenn er die Nichtberechtigung des Inhabers nachweisen kann. Diese Beweisführung wäre nur dann zutreffend, wenn es als ausgeschlossen anerkannt werden könnte, daß das Gesetz eine Rechtsfolge, die sich bereits aus einer anderen Bestimmung mittelbar entnehmen läßt, nicht nochmals durch eine besondere Vorschrift besonders festlegt. Daß diese Annahme nicht zutrifft, bedarf keines besonderen Gegenbeweises. Dann aber kann sehr wohl angenommen werden, daß S. 2 § 793 I BGB. nichts weiter hat zum Ausdruck bringen sollen, als was § 793 I 1 BGB. bereits mittelbar verordnet: Der Aussteller kann grundsätzlich an einen nichtberechtigten Inhaber befreiend leisten. Ob das in jedem Falle zutrifft, kann aus § 793 I 2 BGB. nicht ersehen werden.

Auch wenn § 793 I 2 BGB. dem Wortlaut nach keinerlei Einschränkung enthält, so folgt daraus nicht notwendig, daß der Gesetzgeber jeder Leistung des Ausstellers an einen Nichtberechtigten eine schuldbefreiende Wirkung habe zusprechen wollen. Denn es kann nicht angenommen werden, daß das Gesetz den Aussteller auch dann noch schützen will, wo ein Schutz nicht mehr gerechtfertigt erscheint. Allerdings wird eine Kenntnis des Ausstellers von der Nichtberechtigung des Inhabers nicht ausreichen, um dem Aussteller den Schutz des § 793 I 2 BGB. zu versagen. Denn es mag Beachtung finden, daß der Aussteller den Nachweis der Nichtberechtigung des Inhabers einschließlich des Fehlens einer Einziehungsbefugnis des Inhabers erbringen muß, wie aus der Wortstellung des § 793 I 1 BGB. folgt. Kann aber der Aussteller Belege dafür erbringen, daß weder eine Berechtigung noch Einziehungsbefugnis des Inhabers als Vertreter, Ermächtigter oder Bote vorliegt, so kann es dem Aussteller sehr wohl zugemutet werden, den Gegenbeweis

zu bringen und die Leistung im Interesse des wirklich Berechtigten zu verweigern. Wie jedes Recht von der Rechtsordnung nur zweckgebunden gewährt wird und die Ausübung ihre Schranken in den Grundsätzen von Treu und Glauben findet, so darf auch dem Aussteller keine Leistungsbefreiung zuteil werden, wenn er mit seiner Leistung dadurch gegen Treu und Glauben verstoßen würde, daß er unschwer den Beweis der Nichtberechtigung und Einziehungsbefugnis des Inhabers erbringen kann[27]). Den Umweg zu beschreiten, dem wirklich Berechtigten gegen den Aussteller einen Schadensersatzanspruch aus § 826 BGB. zuzusprechen, ist nicht sinnvoll. Es liegt keinerlei Anlaß vor, im Recht der Inhaberschuldverschreibungen von Grundsätzen abzuweichen, die die gesamte Rechtsordnung beherrschen. Im Recht der Inhaberpapiere gilt es mehr denn in anderen Rechtsgebieten, den dem Rechtsschein Vertrauenden zu schützen; wo der Rechtsschein fehlt, läßt sich ein Schutz nicht rechtfertigen.

Dasselbe muß gelten, wenn der Inhaber nichtverfügungsberechtigt ist. Ist dem Aussteller der Nachweis der Nichtverfügungsberechtigung des Inhabers und des Nichtbestehens einer Einziehungsbefugnis zuzumuten, so läuft er bei trotzdem erbrachter Leistung Gefahr, von seiner Schuld nicht befreit zu werden.

§ 8. 3. Der nicht voll Verfügungsfähige als Nichtberechtigter i. S. des § 793 I S. 2 BGB.

Es bedarf noch eines Hinweises, daß die Ansicht Oertmanns[28]) nicht folgerichtig ist, wenn er zwar die Nichtverfügungsfähigen zu den nicht zur Verfügung berechtig-

27) Gierke in DJZ. 1905 S. 94, Ennecc. § 430, I, 3, Endemann § 196, N. 24, Cosack § 120, 4c. Staud. Komm. § 793, V, 4, Planck Komm. § 793, 3c, Warn. Komm. § 793, V, Soergel Komm. § 793, N. 5, Staub-Koenige Komm. Anhang zu § 365, Sieber, S. 62, Brütt S. 317, Prot. II, 536, Mot. II, 697. A. M. Lehmann-Ennecc. § 207, III, Hedemann § 47, IIc, Dernburg § 149, RGR. Komm. § 793, Oertmann Komm., § 793. r, u. in DJZ. 04 S. 1127 f., Fischer-Henle Komm. § 793 N. 7.

28) Oertmann a.a.O.

ten Inhabern i. S. des § 793 I 2 BGB. zählt, aus der somit bejahten Anwendbarkeit der angezogenen Vorschrift aber für die hier behandelten Fälle der vertraglich zu erbringenden Leistung keine Schlußfolgerungen zieht.

Denn damit eine lediglich tatsächlich zu bewirkende Leistung an einen nicht voll geschäftsfähigen Inhaber, der auch Gläubiger ist, den Aussteller von seiner Verpflichtung zur Leistung befreit, ist die Anwendung des § 793 I 2 BGB. nicht erforderlich. Hier würde der Aussteller schon auf Grund der Tatsache befreit, daß er wirksam an den Unmündigen oder Minderjährigen als Gläubiger leisten kann. Denn in diesen Fällen wäre die Erbringung einer Leistung an einen nicht voll Geschäftsfähigen bei anderen Schuldverhältnissen, die nicht die Regelung des § 793 I 2 BGB. kennen, ebenso gültig. Wird z. B. der Geschäftsunfähige mit der Eisenbahn befördert, so ist die auf Grund der Fahrkarte zu erbringende Leistung vollbracht, wenn der Geschäftsunfähige, der Inhaber der Fahrkarte und Gläubiger des Schuldverhältnisses ist, an den in dem Inhaberpapier genannten Ort befördert wird. Dasselbe würde gelten, wenn der Geschäftsunfähige auf Grund eines Beförderungsvertrages mit einem privaten Fuhrunternehmen ohne Innehabung eines Inhaberpapiers an den Bestimmungsort gebracht wird. Aus der Gegenüberstellung beider Beispiele erhellt eindeutig, daß Oertmann im ersten Fall auch nicht § 793 I 2 BGB. heranzuziehen braucht, um den Aussteller von seiner Verpflichtung zu befreien.

In den Fällen, in denen der nicht voll Geschäftsfähige nur Inhaber der Urkunde, aber nicht Gläubiger ist und eine Leistung, weil sie tatsächlicher Art ist, wirksam empfängt, findet § 793 I 2 BGB. deswegen Anwendung, weil es sich für diesen Fall um einen „nicht zur Verfügung berechtigten Inhaber“ im wörtlichen Sinne handelt.

Also ist es für keinen Fall, bei dem Oertmann § 793 I 2 BGB. anwendet, erforderlich, die Verfügungsfähigkeit in die Nichtberechtigung zur Verfügung einzubeziehen. Wenn hier Oertmann die mangelnde Verfügungsfähigkeit der Nichtberechtigung gleichsetzt, so kann das Bedeutung

haben nicht nur in den Fällen einer tatsächlich vom Aussteller zu erbringenden Leistung; es muß auch für die Fälle gelten, in denen die Erfüllung einen Vertrag erfordert. Die Gleichsetzung von Nichtverfügungsberechtigung und Nichtverfügungsfähigkeit führt folgerichtig nur dazu, daß der Aussteller ohne Rücksicht auf die Art der zu erbringenden Leistung nach § 793 I 2 BGB. auch dann von seiner Schuld befreit wird, wenn er an einen Nichtverfügungsfähigen leistet.

§ 9. III. Begründung der Leistungsbefreiung aus § 797 S. 2 BGB.

Endlich folgt die Richtigkeit der hier vertretenen Auffassung, nach der der Aussteller auch bei Leistung an einen nicht voll Verfügungsfähigen befreit wird, sofern ihm der Nachweis der nicht Verfügungsfähigkeit oder fehlenden Einziehungsbefugnis nach Treu und Glauben nicht zugemutet werden kann, aus § 797 2 BGB.

Nach völlig herrschender Meinung[29]) erwirkt der Aussteller nach dieser Vorschrift infolge der Aushändigung das Eigentum an dem Inhaberpapier kraft Gesetzes. Diese Ansicht ist zutreffend. Denn einmal hätte sich wohl sonst die Anordnung des Eigentumserwerbes in § 797,2 BGB. erübrigt. Denkbar wäre nur, daß der Gesetzgeber durch § 797,2 BGB. den in den §§ 932 ff. BGB. geregelten gutgläubigen Eigentumserwerb vom Nichtberechtigten, der sicherlich ein rechtsgeschäftlicher Erwerb ist, für das Recht der Inhaberschuldverschreibung habe abändern wollen. Der Sinn des § 797,2 BGB. bestände dann darin, den gutgläubigen Erwerb des Eigentums an der Inhaberurkunde mit der Regelung der Schuldbefreiung in § 793 I 2 BGB. in Einklang zu bringen, da diese unzweifelhaft nicht schon bei Kenntnis oder grob fahrlässiger Unkenntnis der Nichtberechtigung des Inhabers entfällt. Sollte

29) Ennecc. § 430 III, RGR. Komm. § 797, 2, Warn. Komm. § 797, Planck Komm. § 797 Anm. 4, Soergel Komm. § 797 N. 2, Fischer-Henle Komm. § 797 N. 3. Staub-Koenige Komm. 7a Anhang zu § 365, Strohal Iher. J. 38/125, Brütt Abstrakte Forderung S. 317.

das aber wirklich der Grund für die Regelung des § 797,2 BGB. sein, so würde der Gesetzgeber eine Anordnung getroffen haben, die schlechthin ohne besondere Feststellung eintreten würde. Denn die Schuldbefreiung nach § 793 I 2 BGB. würde nicht endgültig sein, wollte man das Eigentum an der Urkunde nur unter den erschwerten Voraussetzungen der §§ 932 ff. BGB. übergehen lassen. Nach § 985 BGB. könnte der wirklich Berechtigte die Urkunde trotz befreiender Leistung vom Aussteller herausfordern und sie wieder in den Verkehr bringen. Die Gefahr nochmaliger Verpflichtung zur Zahlung bei gutgläubigen Erwerb der Urkunde wäre nicht zu vermeiden.

Diese Ansicht mag nicht notwendig einleuchten; zwingend folgt aber die Annahme, daß § 797,2 BGB. einen gesetzlichen Eigentumserwerb der Inhaberurkunde festlegt, aus dem bei jeder Urkunde, die über eine Forderung ausgestellt ist, gegebenen Zusammenhang zwischen Forderung und Eigentum an der Urkunde[30]).

Der Gesetzgeber ist bestrebt, eine Trennung zwischen Eigentum an der Urkunde und dem Forderungsrecht zu vermeiden und tunlichst zu verhüten.

Aus diesem Grunde verfügt § 952 BGB., daß das Eigentum an dem über eine Forderung oder ein anderes Recht ausgestellten Schuldschein dem Gläubiger zusteht. Dasselbe gilt für Hypotheken- Grund- und Rentenschuldbriefe. Maßgebend für das rechtliche Schicksal des Eigentums an der Urkunde ist die Forderungsberechtigung. Kraft Gesetzes steht dem Forderungsberechtigten das Urkundseigentum zu.

Darüber hinaus trifft § 797,2 BGB., wenn auch im Recht der Inhaberpapiere sich die Forderungsberechtigung nach dem Eigentumsrecht an der Urkunde richtet, also umgekehrt wie bei den unter § 952 BGB. fallenden Urkunden, eine Regelung für den Fall des Erlöschens der Schuld. Ohne daß es auf eine Willeneinigung ankommt, verordnet somit § 797,2 BGB., daß der Aussteller Papiereigentümer mit der Aushändigung wird. Auf diese Weise

30) Gierke DJZ. 1905 S. 96.

wird wegen des notwendigen Zusammenhanges zwischen Forderung und Papiereigentum geklärt, welches Rechtsschicksal das Eigentum an der Urkunde treffen soll, wenn die Forderung erloschen ist. Daß diese Frage ohne Rücksicht auf den Willen der Parteien geregelt werden muß, erscheint sinnvoll, da bei allen Urkunden, die über Forderungen ausgestellt worden sind, stets eine kraft Gesetzes eintretende Abhängigkeit von Papier und Forderung gegeben ist. Da im Inhaberpapierrecht die Berechtigung an der verbrieften Forderung von der Berechtigung an der Urkunde kraft Gesetzes abhängt, muß eine kraft Gesetzes eintretende Rechtsfolge für den Fall festgelegt werden, daß die Forderung erlischt und somit das Papiereigentum nicht mehr bestimmend für die Berechtigung hinsichtlich der Forderung sein kann. Der Zweck der Ausstellung der Urkunde ist bei Einlösung der Urkunde erfüllt, das Papier fällt somit nach § 797,2 BGB. mit der Aushändigung kraft Gesetzes an den Aussteller zurück.

Somit kann zunächst aus § 797,2 BGB. kein Gegengrund gegen die hier vertetene Ansicht, daß der Aussteller auch bei Leistung an einen nicht Vollgeschäftsfähigen befreit wird, entnommen werden. Es kann nicht gefolgert werden, daß die Annahme einer Schuldverschreibung des Ausstellers schon deshalb nicht möglich oder jedenfalls nicht sinnvoll sei, weil der nicht vollgeschäftsfähige Inhaber der Urkunde nicht auf den Aussteller das Eigentum übertragen könne, sodaß dieser das Papier stets nach § 785 BGB. wieder herausgeben müsse.

Man wird aber noch einen Schritt weiter gehen können, und umgekehrt aus der Tatsache, daß der Eigentumserwerb nach § 797,2 BGB. bei Aushändigung an den Aussteller kraft Gesetzes eintritt, folgern müssen, daß die verbriefte Forderung mit dem Eigentumserwerb an der Urkunde kraft Gesetzes untergeht. Denn nur diese Annahme wird dem im Recht der Wertpapiere bestehenden Zusammenhang zwischen Papiereigentum und Forderung gerecht. Für die Inhaberschaft der Forderung ist grundsätzlich das Eigentum an dem Wertpapier ausschlagge-

bend: wird dieses übertragen, so bewirkt das kraft Gesetzes den Uebergang des Forderungsrechts. Läßt aber § 797,2 BGB. bei Leistung des Ausstellers und Aushändigung der Urkunde an diesen kraft Gesetzes das Papiereigentum auf den Aussteller übergehen, so muß auch hier das Rechtsschicksal der Forderung, ohne daß es einer rechtsgeschäftlichen Verfügung über die Forderung bedarf, kraft Gesetzes durch den Eigentumsübergang am Inhaberpapier bestimmt werden. Es ist nicht einzusehen, warum zwar bei Uebertragung der Berechtigung aus dem Inhaberpapier an einen Dritten der Uebergang des Eigentumsrechts an der Urkunde den Ausschlag gibt, dagegen bei Einlösung des Papiers der Eigentumsübergang von dem Forderungsuntergang abhängig sein soll, der sich nach allgemeinen Vorschriften richtend volle Geschäftsfähigkeit des Berechtigten voraussetzt. Läßt § 797,2 BGB. kraft Gesetzes bei Leistung und Aushändigung der Urkunde das Eigentum auf den Aussteller übergehen, so muß daraus vielmehr gefolgert werden, daß das Forderungsrecht mit dem Eigentumserwerb an dem Papier durch Konfusion untergeht. Denn für das Rechtsschicksal der verbrieften Forderung ist im Recht der Inhaberpapiere das Papiereigentum ausschlaggebend. Damit ist gleichzeitig dargetan, daß das Gesetz den Forderungsuntergang nicht von dem Vorliegen einer rechtswirksamen Erfüllung der beurkundeten Verbindlichkeit abhängig macht. Wie mit Leistung und Aushändigung des Papiers das Papiereigentum auf den Aussteller kraft Gesetzes übergeht, ebenso geht kraft Gesetzes das Forderungsrecht unter, ohne daß es einer rechtsgeschäftlichen Verfügung über die Forderung bedarf.

Es herrscht Streit darüber, ob sich auch bei Kenntnis des Ausstellers von der Nichtberechtigung des Inhabers der Eigentumsübergang nach § 797,2 BGB. vollzieht[31]). Die Frage kann mit Rücksicht auf § 797,2 BGB. nicht anders entschieden werden, als es bereits im Zusammen-

31) Oertm. Komm. § 797 Anm. 2 mit Literaturangaben.

hang mit § 793 I 1 BGB. geschehen ist[32]). Der Eigentumserwerb durch den Aussteller tritt ebensowenig wie die Leistungsbefreiung ein, wenn nach Treu und Glauben dem Aussteller zugemutet werden kann, die Leistung zu verweigern und den Nachweis der Nichtverfügungsfähigkeit des Inhabers zu führen. Es besteht keinerlei Anlaß zur Annahme, daß der Gesetzgeber kraft Gesetzes einen Eigentumserwerb mit der Wirkung der Leistungsbefreiung eintreten lassen wollte, wenn der Aussteller den Grundsätzen von Treu und Glauben durch seine Leistung und dadurch, daß er sich die Inhaberurkunde aushändigen läßt, zuwider handelt.

§ 10. Schlußbetrachtung.

Häufig tritt der Inhaber einer Schuldverschreibung, um diese einzulösen, nicht unmittelbar mit dem Aussteller in Verbindung, sondern wendet sich an eine Bank. Die Tätigkeit der Bank kann hierbei auf verschiedener Grundlage beruhen.

a) Die Bank „kauft" dem Inhaber das Papier ab, um ihrerseits dem Aussteller gegenüber Gläubigerin zu werden.

b) Die Bank nimmt ihrem Kunden das Einlösen des Papieres beim Aussteller ab. Die Beziehungen zwischen dem Kunden und der Bank werden im Zweifel ein Inkassomandat darstellen.

c) Die Bank löst im Auftrage des Ausstellers das Papier ein. Der Aussteller bedient sich in diesem Falle der Bank als seiner Zahlstelle. Die Leistung der Bank ist hier Leistung des Schuldners, sodaß die im Papier verkörperte Forderung untergeht. Nunmehr kann die Bank nicht auf Grund des in ihren Besitz gelangten Papieres von dem Aussteller Leistung verlangen, sondern nur Ersatz ihrer Aufwendung aus dem Auftragsverhältnis[33]).

Die Fälle a und b haben gemeinsam, daß die Bank dem Aussteller gegenüber selbständig als Präsentant auftritt. Zahlt der Aussteller an die Bank, so erlischt die Forde-

32) Seite 30ff. dieser Arbeit.

33) Hachenburg, Bankarchiv, S. 88.

rung aus dem Papier. Die Rechtsbeziehungen zwischen der Bank und ihrem Kunden richten sich nach allgemeinen Vorschriften. Für den Aussteller ist das Rechtsverhältnis zwischen der Bank und ihren Kunden nicht von Bedeutung.

Da im Falle c die Leistung der Bank Leistung des Ausstellers ist, sind die Rechtsfolgen die gleichen wie bei unmittelbarer Leistung durch den Aussteller. Dieser wird befreit, wenn die Bank an einen nicht zur Verfügung berechtigten und auch, wie in der Arbeit ausgeführt, an einen geschäftsunfähigen oder in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Inhaber leistet.

Das gefundene Ergebnis, daß nämlich der Aussteller auch durch Leistung an einen voll Geschäftsfähigen von seiner Verbindlichkeit befreit wird, muß auch gelten für das Recht der Legitimationspapiere[34]). Denn aus § 808 BGB. folgt zwingend, daß der Aussteller dieser Papiere sich in einer ähnlichen Rechtsstellung befindet, wie der Aussteller von Inhaberschuldverschreibungen. Nur eine Einschränkung muß beachtet werden. Der Aussteller einer Legitimationsurkunde ist nicht zur Leistung ohne Nachweis der Berechtigung durch den Inhaber der Urkunde verpflichtet. Also kann ihm nach Treu und Glauben eher zugemutet werden, daß er die Leistung verweigert; denn er läuft keinerlei Gefahr, bei Leistungsverweigerung in Beweisschwierigkeiten und in Verzug zu geraten. Somit kann ihm bereits dann die Einbehaltung der von dem Inhaber des Legitimationspapiers geforderten Leistung zugemutet werden, wenn er Kenntnis von der Nichtverfügungsfähigkeit des Inhabers hat[35]).

Es wird nicht verkannt, daß unsere Untersuchung zu einem Ergebnis gelangt, bei dem der im übrigen nicht durchbrochene Grundsatz des BGB., daß nicht voll Geschäftsfähige unnachsichtig selbst auf Kosten des gutgläubigen Rechtsverkehrs Schutz genießen, ausnahmsweise bei einer im BGB. geregelten Rechtseinrichtung außer

34) Gierke, DJZ. 1905 S. 98f.
35) Gierke a.a.O.

Anwendung bleibt. Zur Rechtfertigung dieser also scheinbar mit den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts in Widerstreit geratenen Ansicht mag aber darauf hingewiesen werden, daß dem Recht der Wertpapiere die Außerachtlassung der Schutzbestimmungen für Minderjährige und ihnen rechtlich gleichgestellten Personen nicht wesensfremd ist. Nach kaum bestrittener Ansicht wird der zahlende Wechselschuldner nach Art. 40 III WG. auch dann von seiner Leistungsverpflichtung befreit, wenn er in Hinsicht auf die fehlende Verfügungsfähigkeit des nach Wechselrecht legitimierten Inhabers gutgläubig ist[36]). Wenn auch Art. 40 WG. diese Bestimmung nur für den Akzeptanten aufstellt, so muß doch gleiches für jeden anderen Wechselschuldner gelten[37]). Dieselbe Rechtsfolge tritt für sämtliche Verpflichteten aus einem Order- oder Inhaberscheck ein, wenn sie gutgläubig an einen nach dem SchG. Legitimierten zahlen. Das folgt mangels ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung aus entsprechender Anwendung des Art. 21 SchG. Uebrigens trifft es ebenso für die Aussteller der handelsrechtlichen Orderpapiere (§ 363 HGB.) zu, daß sie bei Gutgläubigkeit durch Leistung an den legitimierten Inhaber auch dann befreit werden, wenn der Inhaber nicht voll verfügungsfähig ist. Es liegt aber kein Grund vor, einen Grundsatz, der im Recht der Orderpapiere schlechthin Geltung hat, nicht auf das gesamte Wertpapierrecht, also auch auf das Recht der Inhaberpapiere auszudehnen. Es liegt weiter kein Anlaß vor, die Anwendbarkeit des für das Orderpapierrecht nachgewiesenen Grundsatzes im Recht der Inhaberpapiere auf den Inhaberscheck zu beschränken.

Zwar bleibt dennoch ein wesentlicher Unterschied zwischen Order- und Inhaberpapierrecht mit Rücksicht auf die Geltung der Schutzbestimmungen zugunsten Minderjähriger und diesen rechtlich gleichgestellter Personen bestehen. Im Recht der Orderpapiere wird auch derjenige gutgläubige Erwerber eines Orderpapiers geschützt, der

36) Staub-Stranz Art. 40, Anm. 14.
37) Staub-Stranz Art. 40, Anm. 12.

die Urkunde von einem nicht voll Verfügungsfähigen erwirbt. Für das Recht der Inhaberpapiere kann entsprechendes nicht gelten, da die §§ 932 ff. BGB., § 366 HGB., wie § 935 II BGB. erkennen lassen, nur einen Schutz des Gutgläubigen bei Erwerb von Nichtberechtigten bzw. Nichtverfügungsberechtigten, nicht jedoch vom Nichtverfügungsfähigen kennen. Hier steht der Anwendbarkeit des im Orderpapierrecht aus Art. 16 WG., Art. 21 SchG. und § 365 HGB. nachweisbaren Grundsatzes der Möglichkeit des gutgläubigen Erwerbs vom Nichtverfügungsfähigen der klare Wortlaut des Gesetzes entgegen.

Es dürfte aber durch unsere Untersuchung ein Beitrag dazu erbracht worden sein, daß ein unbedingtes Bedürfnis anzuerkennen ist, das, was bei den Orderpapieren bereits rechtens ist, durch Neuregelung in das Recht der Inhaberpapiere einzuführen.